



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I JÖNKÖPING**
Enhet 1
Ann Bladh

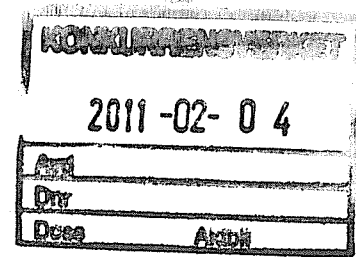
DOM
2011-02-03
Meddelad i
Jönköping

Mål nr
6293-10 E
Domare 1:3

Sida 1 (6)

SÖKANDE
Expert Mariestad
Kungsgatan 14
542 21 Mariestad

MOTPART
Mariestads kommun
542 86 Mariestad



SAKEN

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling

DOMSLUT

Förvaltningsrätten bifaller ansökan och förordnar att upphandlingen inte får avslutas förrän Mariestads kommun vidtagit rättelse genom att anbudsutvärderingen görs om på så sätt att även de i Expert Mariestads anbud angivna alternativa telefonmodellerna jämförs med övriga anbudsgivares anbud.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Mariestads kommun genomför en förenklad upphandling avseende kommunens samlade efterfrågan inom varugrupperna mobiltelefoner, fastanslutna telefoner samt tillbehör till telefoner. Genom tilldelningsbeslut har en annan leverantör än Expert Mariestad tilldelats kontraktet.

Expert Mariestad (Expert) begär överprövning av upphandlingen och yrkar, såsom talan slutligen bestämts, i första hand att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen ska göras om. I andra yrkas att förvaltningsrätten ska besluta att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse har gjorts på så sätt att ny utvärdering ska ske varvid Experts offert ska jämfö-

Dok.Id 28728

Postadress
Box 2201
550 02 Jönköping

Besöksadress
Östra Storgatan 33 A

Telefon
036-15 65 00
E-post:

forvaltningsratten@jonkoping.dom.se

Telefax
036-15 66 55

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00-16:00

ras med övriga anbudsgivares offerter. Expert anför bl.a. följande. Kommunens skrivning i förfrågningsunderlaget avseende anbudsprövningen är otydlig. Det anges att anbudsgivare kan offerera alternativa modeller och att alternativa modeller tas till utvärdering om de offererade artiklarna inte bedöms motsvara ställda krav. Därefter anges att kommunen också kan besluta att ta mer än ett offererat alternativ till utvärdering och att i det fallet beräknade inköpsvolymen fördelas lika mellan olika alternativ. Det sistnämnda kan endast tolkas som att kommunen kan besluta att ta flera alternativa modeller för bedömning. Ingenstans står det att den upphandlande enheten kommer att välja det ena eller andra alternativet. Kommunen har vidare angett att den kommer att anta det på årsbasis lägsta anbudet. Expert har haft för avsikt att offerera det för kommunen lönsammaste anbudet genom att offerera såväl referensmodeller som alternativa modeller. Om minsta tvekan hade rått om tolkning av förfrågningsunderlaget skulle Expert ha bett om ett förtydligande från den upphandlande enheten under anbudstiden. Kommunen har vid anbudsutvärderingen inte beaktat Experts alternativa modeller. Om de offererade alternativa modellerna hade beaktats, skulle Experts anbud ha blivit ca 86 000 kr lägre än det anbud som vann upphandlingen. Det otydliga förfrågningsunderlaget har medfört att Expert misstolkat hur anbud skulle lämnas i upphandlingen. Expert har lämnat det lägsta anbudet men inte tilldelats kontraktet. Vidare ifrågasätts utvärderingsmodellen då utvärdering av rabattsatser inte visar det på årsbasis lägsta anbudet, vilket kommunen efterfrågat.

Mariestads kommun (kommunen) bestrider bifall till Experts yrkande om att upphandlingen ska göras om. Kommunen medger dock att förvaltningsrätten beslutar att ny anbudsutvärdering ska ske. Kommunen anför bl.a. följande. Den upphandling som nu är aktuell för förvaltningsrättens prövning avser upphandling av mobiltelefoner med tillbehör samt fasta telefoner med tillbehör. Mobiltelefonupphandlingen har omfattat telefoner i fyra kategorier, nämligen "enkel", "standard", "ruff" och "avancerad". Upp-

handlingen av fasta telefoner har omfattat telefoner i kategorierna ”trådlös”, ”trådansluten” och ”med stora knappar”. Till stöd för anbudsgivningen har den upphandlande enheten gett exempel på modeller (referensmodeller) som uppfyller kraven i de olika kategorierna. I upphandlingen har det stått anbudsgivarna fritt att offerera antingen referensmodeller eller en annan modell som enligt anbudsgivaren är likvärdig med referensmodellen. Till stöd i utvärderingen har kommunen tillsatt en referensgrupp med uppgift att kontrollera att de offererade modellerna uppfyller kraven i de olika kategorierna. Enligt föreskrifterna i förfrågningsunderlaget tas ett anbud vidare till slutlig prövning endast om anbudsgivaren har offererat godtagbara modeller i samtliga telefonkategorier. För det fall någon offererad telefonmodell inte skulle bedömas uppfylla ställda krav, har anbudsgivarna erbjudits att i andra hand offerera högst två alternativa modeller. I förfrågningsunderlaget har anbudsgivarna informerats om att dessa alternativ endast skulle tas till prövning om de i första hand offererade modellerna inte skulle godkännas. Expert har i sitt anbud endast offererat referensmodeller i sitt förstahandsalternativ. Eftersom samtliga dessa modeller är godkända modeller har det inte blivit aktuellt att ta med Experts alternativa modeller till utvärderingen. Efter förnyad genomgång av handlingarna i ärendet har den upphandlade enheten emellertid beslutat sig för att göra om anbudsutvärderingen. Beslutet grundas på att förfrågningsunderlaget ger utrymme för en vidare tolkning än enheten tidigare utgått ifrån. Kommunen medger således att förvaltningsrätten beslutar att utvärderingen ska göras om. Den olägenhet som tidigare förelåg för Expert på grund av att bolaget hade offererat de lägsta priserna i sitt andrahandsalternativ korrigeras således – med ett mycket stort mått av välvilja – genom en ny utvärdering. Förfrågningsunderlaget innehåller emellertid inte några sådana otydligheter som motiverar att hela upphandlingen ska göras om.

DOMSKÄL

Enligt 16 kap. 1 och 2 §§ LOU kan förvaltningsrätten pröva om en upphandlande myndighet har brutit mot någon bestämmelse i lagen och på talan av en leverantör, som lidit skada eller kan komma att lida skada, besluta att en upphandling ska göras om eller får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandling ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

I förfrågningsunderlagets administrativa villkor under rubrikerna ”Anbudets utformning” och ”Anbudsprövning” anges bl.a. följande. Anbudspriser ska lämnas i enlighet med artikelspecifikationen i bilaga 2. Rabattsatser, som priserna är baserade på, ska framgå av kravspecifikationen i bilaga 3. Anbud ska lämnas på hela det efterfrågade sortimentet enligt denna förfrågan. Anbudsprövningen sker i tre steg: 1) Kvalificering – krav på anbudsgivare, 2) Prövning av anbud – krav på produkter/tjänster, samt 3) Anbudsutvärdering. Anbudet, som är kvalificerat efter de första två stegen, går till utvärdering. Detta innebär att anbudet behandlas så att de blir jämförbara, vilket är en bedömning av hur väl en referensgrupp upplever att efterfrågade produkttegenskaper uppfylls i de offererade artiklarna. Detta kommer att ske utifrån lämnade produktbeskrivningar, tidigare erfarenheter av produkterna samt ev. prover. För att anbudet ska tas till slutlig prövning ska anbudsgivaren ha offererat godtagbara modeller på samtliga efterfrågade positioner. Anbudsgivare kan offerera alternativa modeller (max två stycken per position). Alternativa modeller tas till utvärdering om de offererade artiklarna inte bedöms motsvara ställda krav. Kommunen kan

också besluta att ta mer än ett offererat alternativ till utvärdering. I det fallet kommer beräknade inköpsvolymen fördelas lika mellan olika alternativ. Kommunen kommer att anta det på årsbasis lägsta anbudet.

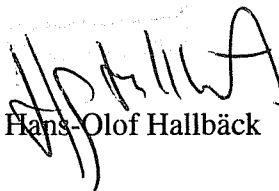
Förvaltningsrätten gör följande bedömning.

Det står en upphandlande myndighet fritt att bestämma hur ett förfrågningsunderlag ska utformas och vilken utvärderingsmodell den önskar använda i en upphandling så länge det inte strider mot LOU eller de gemenskapsrättsliga grundprinciperna. Av transparens- och likabehandlingsprinciperna följer att den upphandlande myndighetens förfrågningsunderlag ska ha utformats på ett sätt som är tillräckligt för att en leverantör med utgångspunkt i underlaget ska kunna skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud. Höga krav bör ställas på noggrannhet, tydlighet och transparens i alla delar av ett förfrågningsunderlag. Alla anbudsgivare ska kunna tolka upphandlingskriterierna lika och utfallet av upphandlingen ska i möjligaste mån vara förutsebart. I utvärderingsfasen av en offentlig upphandling förekommer emellertid alltid, vilket torde vara ofrånkomligt, ett visst mått av bedömningar och värderingar. Krav som måste ställas är dock att utvärderingen håller sig inom ramen för förfrågningsunderlaget och utvärderingskriterierna samt i övrigt inte strider mot principerna om likabehandling, förutsägbarhet och transparens.

Förvaltningsrätten finner att formuleringen i kommunens administrativa villkor vad gäller anbudsgivares möjligheter att offerera alternativa telefonmodeller och vad som anges beträffande tillvägagångssättet vid utvärderingen av de alternativa modellerna ger utrymme för olika tolkningar. Den av Expert gjorda tolkningen kan inte anses oförenlig med förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten finner därför att det brister i förutsebarheten av upphandlingens utfall och att den gjorda utvärderingen därmed inte kan godtas. Då bristerna i huvudsak är hänförliga till utvärderingsfasen

föreligger skäl att bifalla sökandens andrahandsyrkande att utvärderingen ska göras om.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3109/1D LOU)


Hans-Olof Hallbäck